Reconocimiento legal de la identidad de género de los trans: análisis de las regulaciones al cambio del campo "sexo" por el de "género" en la cédula de identidad en el Ecuador

Johanna Egas,
Universidad San Francisco de Quito (USFQ), estudiante del Colegio de Jurisprudencia,
Campus Cumbayá, Casilla Postal 17-1200-841, Quito 170901, Ecuador.
Correo electrónico: johannalejandra.egas@gmail.com

Recibido/Received: 26/02/2017
Aceptado/Accepted: 27/08/2017

Resumen
El reconocimiento legal de la identidad de género que regula el cambio del campo "sexo" por el de "género" en la cédula de identidad ocurre por primera vez en la historia legislativa del Ecuador en la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles; por tal motivo esta ley ha sido considerada un hito importante para la reivindicación de los derechos de los trans. No obstante, debido al sistema heteronormativo, cisnormativo y binario arraigado en la legislación ecuatoriana, esta ley establece regulaciones restrictivas e invasivas que patologizan a las identidades que difieren de lo considerado tradicionalmente "normal", vulnerando así los derechos de estas personas. Por ello, dichas regulaciones deben ser analizadas a la luz de lo establecido por los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y por la Constitución de la República del Ecuador.

Palabras clave
Identidad de Género, Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, trans, heteronormatividad, binarismo, sexo, género.

Legal Gender Identity Recognition for trans people: Analysis to the regulations of the modification of the "sex" field by the "gender" field on the Identity Document in Ecuador.

Abstract
The legal recognition of the gender identity that regulates the change of the "sex" field by the "gender" field in the Identity Document, is recognized for the first time in the legislative history of Ecuador in the Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles. Because of it, this Law has been considered an important milestone for the assertion of the rights of trans people. However, due to the hetero-normative, cisnormative and binary system rooted in Ecuadorian legislation, this law establishes restrictive and invasive regulations that pathologize identities that differ from what is considered traditionally "normal", thus violating the rights of these people. Therefore, these regulations must be analyzed in regard to the international human rights treaties and the Constitution of the Republic of Ecuador.

Keywords
Gender Identity, Organic Law of Identity Management and Civil Data, trans, heteronormativity, binarism, sex, gender.

1. Introducción

Este ensayo tiene por objetivo realizar un análisis de la Ley Orgánica Gestión de Identidad y Datos Civiles (en adelante, LOGIDC), en cuanto esta es invasiva de la vida privada de las personas trans[1]. Este análisis se realizará desde una perspectiva de género, considerando la discriminación que este grupo ha sufrido a lo largo de los años, sobre todo al patologizarse a las identidades que difieren del binarismo. Para ello, se indagará los derechos que son vulnerados por esta ley y la incompatibilidad de la misma con la Constitución de la República del Ecuador (en adelante, CRE) y con los Tratados Internacionales de Derechos Humanos (en adelante, TIDH). Generalmente, el ser humano, dada la forma en que la sociedad ha establecido lo que se entiende por "normalidad", no se cuestiona –y si lo hace, no lo hace públicamente, por temor a represalias–sobre su identidad de género. Sin embargo, sucede que hay personas que sí se cuestionan al respecto, y existe un conflicto entre el sexo con el cual una persona nació y el género con que se identifica. Este es el caso de los transgéneros y transexuales, personas cuya identidad de género es distinta del sexo que se les asignó al nacer[2]. En ellos se puede encontrar un sentimiento de inadecuación con el sexo que les fue asignado. Sobre todo, la persona trans posee una "identidad de género que no coincide con su anatomía corporal"[3] y así rechaza su cuerpo biológico.

2. Lesbianas, Gays, Bisexuales, Trans, Intersex (LGBTI)

Si bien el tema a tratar afecta a la comunidad de personas que son lesbianas, gays, bisexuales, transexuales e intersexuales, es necesario mencionar que las personas trans suelen ser las más afectadas. En su mayoría, son ellas quienes solicitan el cambio de sexo para que su identificación en la cédula concuerde con su identidad de género o con su identidad sexual, lo cual será desarrollado a continuación.

LGBTI es el término comúnmente utilizado para referirse a las personas que desafían el sistema binario, heteronormativo y cisnormativo; sin embargo, han surgido nuevas adaptaciones. Como por ejemplo, otros prefieren utilizar LGBTQ+ reconociendo a las identidades *queer*[4] y con el

---

1 El hacer mención a las personas trans es referirse a los transgéneros y a los transexuales; o, para ser inclusivo, a una gran variedad de identidades bajo el paraguas del término *transgénero*.

2 Bergero, Miguel; De Esteva, Antonio, y Gómez Gil, Esther. "La transexualidad, transexualismo o trastorno de la identidad de género en el adulto: Concepto y características básicas". *Cuadernos de medicina psicosomática y psiquiatría de enlace,* 78 (2006), p. 8. http://transexualia.org/wp-content/uploads/2015/03/Medico_transexualidadadulto.pdf (acceso: 13/07/2016).

3 Rubio, Javier. "Aspectos Sociológicos de la Transexualidad". *Nómadas. Revista Crítica de Ciencias Sociales y Jurídicas*, 21 (2009), p. 1. https://pendientedemigracion.ucm.es/info/nomadas/21/fjrarribas.pdf (acceso: 17/03/2017).

4 *Queer* ha sido definido como una persona que no se identifica como gay, lesbiana o trans pero que se siente cómodo identificándose como "queer". Se entiende como un término que incluye la diversidad de orientaciones sexuales y de identidades de género. Grisham, Lori. "What does the Q in LGBTQ stand for?". *US TODAY*. 1 de junio de 2015. https://www.usatoday.com/story/news/nation-now/2015/06/01/lgbtq-questioning-queer-meaning/26925563/ (acceso: 14/03/2017).

signo + se reconoce a otras identidades como a los intersex, asexuales, bigénero, pansexuales, pangéneto, entre otros[5]. Por lo mencionado, se cuestiona que se utilice solo el acrónimo LGBTI pues se considera que se excluye a muchas otras identidades.

2.1. Personas trans

Transgénero es un:

> […] umbrella term for people whose gender identity and expression does not conform to the norms and expectations traditionally associated with the sex assigned to them at birth; it includes people who are transsexual, transgender or otherwise considered gender non-conforming[6].

Mientras que transexual es una persona que se identifica con un sexo distinto del que se le asignó al nacer y presenta un deseo de alinear su vivencia al otro sexo, pues considera que se encuentra encerrados en el cuerpo equivocado. Por ello, algunos buscan someterse a tratamientos quirúrgicos u hormonales para que su anatomía se corresponda con el sexo con el que se identifican, lo cual no es una regla general[7]. El ser trans no implica tener un trastorno psiquiátrico ni una enfermedad orgánica; de hecho, la patologización y psiquiatrización de estas personas propende al odio social[8].

3. Diferencia entre el sexo y el género

Resulta importante entender que el sexo y el género son conceptos que suelen ser motivo de confusión, lo que conlleva a la falta de comprensión de las necesidades de la comunidad LGBTI. Por un lado, el sexo tiene una implicación física y generalmente asociada a los órganos sexuales con los que una persona nació[9]. Así, el sexo es determinado por los cromosomas sexuales X y Y; es percibido convencionalmente como un estado dicotómico, por el cual una persona solo puede ser hombre o mujer[10]. Por el contrario, el género se refiere a una construcción social, ideológica, política y moral[11]; no está programado desde lo biológico, sino que se trata de una categoría compleja que se encuentra formada por: la atribución del género, por el núcleo de la identidad de género, y por el rol de género. El primer componente hace referencia al etiquetado que realizan los médicos y familiares del bebé al momento del nacimiento. A partir de entonces, la familia y la sociedad se encargarán de comunicar un discurso cultural sobre los estereotipos de la feminidad y la masculinidad. El segundo implica el "esquema ideo-afectivo más primitivo, consciente e inconsciente de la pertenencia a un género"[12]. Por último, el género comprende los

---

5 Lancaster University. *What is LGBTQ+?* http://lgbtq.lusu.co.uk/what-is-lgbtq/ (acceso: 14/03/2017).

6 World Health Organization. *Transgender people*. http://www.who.int/hiv/topics/transgender/about/en/ (acceso: 12/01/2017).

7 Bergero, Miguel; De Esteva, Antonio, y Gómez Gil, Esther. La *transexualidad, transexualismo o trastorno de la identidad de género en el adulto... Óp. cit*., p. 8.

8 Paván, Valeria. "Soy una nena mamá, y mi nombre es Luana". *Niñez Trans*. Buenos Aires: Ediciones UNGS, 2016, p. 46.

9 Cragun, Ryan *et al*. *Introduction to Sociology*. Tampa: Blacksleet River, 2016, p. 148.

10 *Ibíd*.

11 Paván, Valeria. "Soy una nena mamá, y mi nombre es Luana". *Óp. cit*., p. 47.

12 Dio Bleichmar, Emilce. *El feminismo espontáneo de la histeria*. Madrid: Editorial Siglo XXI, 1985, p. 90.

roles de género, es decir, las expectativas respecto de la conducta de las personas, las cuales van a variar dependiendo del sexo al que pertenezcan[13].

Si bien el sexo es determinado por la biología de una persona, este no siempre se corresponde con su género, por lo que estos términos no son intercambiables[14]. El sexo no es fundamental para provocar el sentimiento de pertenecer a un género[15]. En este sentido, existen doctrinarios que consideran que el sexo también es una construcción social y que no se nace como hombre ni como mujer, sino como persona con "una realidad corporal concreta que la cultura se encargará de significar, encasillando de forma excluyente en dos categorías opuestas"[16].

Debido a erróneas concepciones dicotómicas, se considera que hay "merely two ways of looking at the same division and that someone who belongs to, say, the female sex will automatically belong to the corresponding (feminine) gender"[17], y viceversa. Pero en la realidad esto es mucho más complejo[18].

4. Discriminación en contra de las personas trans a causa del heteronormativismo, binarismo y la cisnormatividad

Las personas trans han sido históricamente discriminadas debido al arraigado sistema heteronormativo presente en nuestra sociedad. Este sistema ha neutralizado y normalizado las identidades de género, y se ha impuesto en las personas la obligación de ser heterosexual. La heteronormatividad está compuesta por normas sociales, jurídicas y culturales que fuerzan a las personas a actuar de acuerdo con esquemas y estándares heterosexuales dominantes[19]. Aquello es lo "normal" y tradicional, e irse en contra sería irse en contra de la moral y de la religión. A partir de este sistema, se han creado estigmas y estereotipos en contra de cualquier forma que se oponga a los postulados de la heteronormatividad.

Asimismo, este discurso ha privilegiado a la heterosexualidad como una cierta forma de estado preferente. En tal sentido, se debe considerar que la heteronormatividad ha sido impuesta por el patriarcado[20] y que tanto las identidades como las preferencias sexuales deben ser instituidas con base en el sistema binario. Esto se relaciona con la predominancia de una clara jerarquía sexual, según la cual la heterosexualidad es vista como "normal" y "natural", y cualquier otra forma no

---

13 *Ibíd.*

14 *Ibíd*.

15 Cragun, Ryan *et al*. *Introduction to Sociology*. *Óp. cit*., p. 148.

16 Carrera, María Victoria; Lameiras, María, y Rodríguez, Yolanda. "Heteronormatividad, cultura y educación. Un análisis a propósito de XXY". *InterSexiones,* 4 (2013), p. 47. https://www.scribd.com/doc/269819185/Analisis-Pelicula-XXY (acceso: 5/01/2017).

17 Oakley, Anne. *Gender, Women, and Social Science*. Bristol: University of Bristol, 2005, p. 8.

18 UNFE. "¿Qué significa ser "intersex"?". *Free & Equal United Nations*. https://www.unfe.org/system/unfe-72-Intersex_Factsheet_SPANISH.pdf (acceso: 12/01/2017).

19 Fabeni, Stefano y Fried, Susana. *Cómo lograr credibilidad y fortalecer el activismo: una guía para la incidencia en temas de sexualidad*. Washington D.C: Global Rights, Partners for Justice, 2010, p. 106. http://www.redpartidos.org/files/gr_guide_sp-final5a.pdf (acceso: 13/07/2016).

20 El patriarcado es una ideología que construye las diferencias entre hombres y mujeres como biológicas y naturales, y promueven la asignación de roles y comportamientos propios de cada género. Facio, Alda. "Feminismo, Género y Patriarcado". *Universidad Autónoma de Barcelona* p.3. http://centreantigona.uab.es/docs/articulos/Feminismo,%20género%20y%20patriarcado.%20Alda%20Facio.pdf (acceso: 15/04/3027).

correspondiente a esta forma de expresión de sexualidad es considerada como "contra natura" y "anormal". Desde esta perspectiva se ve a la heterosexualidad como la sexualidad natural[21].

En este punto, se debe mencionar que la cisnormatividad se encuentra presente en la sociedad, ya que este término describe la expectativa de que las personas a las que les fue asignado el sexo masculino al nacer, crecen para ser hombres, y las personas a quienes se les asignó el sexo femenino, crecen para ser mujeres[22]. Los presupuestos establecidos por la cisnormatividad se encuentran enraizados cultural y socialmente, de forma tal que puede ser dificultoso identificarlos.

Por ello, existen presunciones respecto a que "todas las personas son mujeres u hombres y que este elemento define el sexo, el género, la identidad de género y la orientación sexual de cada persona"[23]. Esta ideología vigoriza la opresión de las personas que no se encasillan en la dicotomía de género. Principalmente, promueve el menoscabo de sus oportunidades de desarrollo y los apunta como objetivo de ataques[24]. Por ende, la cisnormatividad rechaza la posibilidad de la existencia de los trans y de su visibilización.

Asimismo, el sistema binario se ha posicionado como un modelo dominante en Occidente, de acuerdo con el cual el género y el sexo comprenden dos clases: hombre/ mujer y femenino/ masculino. Por lo mismo, se descarta a las personas no comprendidas dentro de estas categorías, como es el caso de los trans. Tal modelo ha sido totalmente nocivo para este grupo poblacional porque tiene un gran impacto en su vida; lo cual los lleva a someterse a cirugías genitales y tratamientos, impulsados por la aspiración de visibilizar una imagen con la que se sienten identificados.

La fuerte influencia de este sistema que privilegia a los heterosexuales causó que –hasta hace poco– la Asociación Americana de Psiquiatría considerase a las personas trans y transgenéricas como enfermos mentales. Sin embargo, esto cambió desde el 22 de mayo de 2013, cuando el Manual Estadístico de los Trastornos Mentales V (en adelante, DSM-V) creado por la American Psychiatric Association fue reformado, y ahora ya no se considera a la transexualidad como una enfermedad mental[25]. Si bien ya no se la considera como tal, actualmente se la encaja en la disforia de género[26], manteniendo una "patologización orgánica [que mira] a la transexualidad como una enfermedad"[27]. Asimismo, la Organización Mundial de la Salud había incluido la categoría de trastornos de la identidad de género, considerados como patologías mentales.

---

21 Rubin, Gayle. "Thinking Sex: Notes for a Radical Theory of the Politics of Sexuality". *Middlebury College*, Cap. 9 (2008), pp. 151-153 http://sites.middlebury.edu/sexandsociety/files/2015/01/Rubin-Thinking-Sex.pdf (acceso: 13/07/2016).

22 Bauer, Greta *et al*. "I don't think this is theoretical; this is our lives: How erasure impacts health care for transgender people". *Journal of the Association of Nurses in Aids Care* 20/5 (2009), p. 356. https://www.academia.edu/355463/_I_Dont_Think_This_is_Theoretical_This_is_Our_Lives._How_Erasure_Impacts_Health_Care_for_Transgender_People (acceso: 13/07/2016).

23 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Violencia contra personas LGBTI*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2 Doc. 36, 12 noviembre 2015, párr. 32.

24 *Ibíd*.

25 Alfageme, Ana. "Los Transexuales ya no son enfermos mentales". *El País*. 5 de diciembre de 2012, párr. 1. http://sociedad.elpais.com/sociedad/2012/12/04/actualidad/1354628518_847308.html (acceso: 13/07/2016).

26 *Ibíd*.

27 Paván, Valeria. "Soy nena mamá y mi nombre es Luana"… *Óp cit*., p. 45.

De esta manera, se puede observar la patologización que ha existido con respecto a las personas trans. Frente a ello es necesario resaltar que considerar a los trans como enfermos es perpetuar la discriminación en su contra. Además de ser clasificaciones arbitrarias y violatorias de derechos, desvían la atención de lo que verdaderamente es importante: la discriminación, el rechazo y la transfobia que enfrentan estas personas por haber manifestado una identidad que se contrapone al sistema heteronormativo y a sus normas socialmente aceptadas para la asignación del sexo. Frente a ello, es necesaria una despatologización del sistema actual, con la cual la sociedad deje de considerar al grupo trans como enfermos o trastornados mentales. Es esencial que sea reconocido el derecho de estas personas a decidir sobre su identidad de género y sobre sus cuerpos. La consecuencia más grave de esto es la discriminación a la que se ven enfrentados a diario, ya que la sociedad los considera como cuerpos desordenados que sufren de alguna patología. Al salirse de los límites de lo "normal" trazados por la heteronormatividad, las personas trans son objeto de discriminación y de violencia. Sobre todo porque parecería que se quiere castigar a las identidades y cuerpos que difieren de los roles tradicionales de género contrarios al sistema binario[28].La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH), en su informe de violencia contra las personas LGBTI, ha realizado énfasis en la violencia a la que se ven expuestas las personas trans. Sobre todo, señala que se encuentran inmersas en un ciclo de discriminación y violencia que comienza desde edades tempranas. Tal situación se ve agravada por falta de disposiciones, legales o administrativas, que reconozcan su identidad de género. El Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos se ha pronunciado en este ámbito y ha hecho mención a que la violencia que enfrenta este grupo de personas constituye una forma de violencia de género instigada por la pretensión de "castigar" a quienes se van en contra de las normas de género[29]. Lastimosamente, la discriminación fundada en la identidad sexual de una persona conlleva la deshumanización de las víctimas, lo que de costumbre da lugar a la tortura y a los malos tratos[30].

En muchos casos, inclusive la sola percepción de ser trans pone a estas personas en riesgo. La CIDH ha encontrado que en varios contextos lo que conlleva a la violencia y discriminación no es la forma en que una persona se reconoce a sí misma, sino la forma en que es percibida por otras personas. En este sentido, la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos ha establecido que la violencia basada en la identidad de género real o percibida, debe ser condenada[31].

---

28 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Violencia contra personas LGBTI.* OAS/Ser.L/V/II.rev.2 Doc. 36, 12 noviembre 2015, párr. 9.

29 Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género.* A/HRC/19/41, 17 de noviembre de 2011, párr. 20.

30 Organización de Naciones Unidas. *Informe del Relator Especial sobre la cuestión de la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.* A/56/156, 3 de julio de 2001, párr. 19. En Consejo de Derechos Humanos de la ONU. *Informe del Relator Especial sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, Juan E. Méndez.* A/HRC/22/53, 1 de febrero de 2013, párr. 79.

31 Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. *Resolución sobre la Protección contra la Violencia y otras Violaciones de Derechos Humanos sobre la base de la Orientación Sexual Real o Imputada*, 12 de mayo de 2014, párr. 9.

Debido a que los sistemas mencionados se encuentran tan arraigados en la sociedad, se han creado estigmas, estereotipos y discriminación en contra de las personas trans. Dichos estigmas han sido constituidos como procesos de deshumanización y degradación de este grupo poblacional. Se debe recalcar que el objeto de los estigmas es una cualidad que es considerada "anormal" y las víctimas de los estigmas son quienes no se adaptan a la norma social[32]. Frente a esto, se debe acotar que los estigmas no se basan en prácticas homogéneas e inmutables, por lo que estos sistemas que contribuyen a la institución de estereotipos pueden ser deconstruidos. La principal forma de hacerlo es mediante el cuestionamiento de la legitimidad de quienes se basan en estigmas.

Considerando lo expuesto, es pertinente mencionar que las personas transexuales han sido altamente discriminadas en el Ecuador. El Instituto Nacional de Estadística y Censos (en adelante, INEC) señala que un 70,9% de la población LGBTI ha sufrido discriminación[33]. Esto se puede evidenciar con la existencia de detenciones ilegales en clínicas de deshomosexualización, las cuales ofrecen revertir la identidad de género y una "cura" a la homosexualidad[34]. En estas clínicas se interna a las personas contra su voluntad para que sean sometidas a los tratamientos ofrecidos[35]. Los métodos de estas clínicas incluyen el abuso psicológico, físico y sexual[36]; además, allí los pacientes son sometidos a torturas como mecanismo de normalización[37].

A pesar de los avances en el reconocimiento legal de la identidad de género, la discriminación en contra de las personas LGBTI se encuentra arraigada en la sociedad. Por ello, el colectivo en Ecuador no puede satisfacer sus necesidades básicas porque no hay un acceso pleno a los derechos a educación, trabajo, alimentación, vivienda, salud, y seguridad social[38]. La discriminación a la que se encuentran expuestos se ha fomentado no solo por los patrones culturales y religiosos existentes en la sociedad, sino por la violencia jurídica de normas que persiguen la vida íntima bajo la justificación de la defensa de la moral pública[39], como es el caso de la LOGIDC, lo cual se constatará posteriormente.

---

32 Consejo de Derechos Humanos. *Informe de la Relatora Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento: El estigma y el ejercicio de los derechos humanos al agua y el saneamiento*. A/HRC/21/42, 2 de julio de 2012, párr. 65.

33 Gómez, Marcelo *et al*. *Estudio de caso sobre condiciones de vida, inclusión social y cumplimiento de derechos humanos de la población LGBTI en el Ecuador*. Quito: Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, 2013, p. 31. http://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/Estadisticas_Sociales/LGBTI/Analisis_situacion_LGBTI.pdf. (acceso: 16/04/2017)

34 Consejo de Derechos Humanos de la ONU. *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*. A/HRC/29/23, 4 de mayo de 2015, párr. 52.

35 Soria, Efraín *et al*. *Informe sobre la Situación de los Derechos Humanos de las Poblaciones LGBTI en Ecuador*. 2013. www.flacsoandes.edu.ec/libros/digital/54809.pdf (acceso: 14/03/2017).

36 *Ibíd*.

37 Sandoval, Karina. ¿Son Todos los hombres iguales? Tesis de Maestría. Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales FLACSO, Quito, 2013, p. 82.

38 El Telégrafo. "La población GLBTI ecuatoriana aún vive en condiciones de desigualdad". *El Telégrafo*. 21 de octubre de 2013, párrs. 21-35. http://www.eltelegrafo.com.ec/noticias/masqmenos/1/la-poblacion-glbti-ecuatoriana-aun-vive-en-condiciones-de-desigualdad (acceso: 05/01/2017).

39 Quinche, Manuel. "Violencias, omisiones y estructuras que enfrentan las personas LGBTI". *Estudios Socio-Jurídicos*. Vol. 18, No. 2 (2016), p. 58.

5. Derechos vulnerados por la LOGIDC

La LOGID fue aprobada por la Asamblea Nacional con 77 votos a favor, el 15 de diciembre del 2015[40]. Esta ley parecía ser una innovación en materia de derechos humanos pues contemplaba el reconocimiento del uso del término "género" en vez de "sexo". Sin embargo, el inciso final del artículo 94 de la mencionada ley vulnera varios derechos, frente a lo cual se debe entender que la mencionada ley fue construida en un sistema altamente binario, patriarcal, heteronormativo y cisnormativo.

Antes de comenzar con este análisis, es necesario contemplar la literalidad del artículo mencionado. El artículo 94 prescribe que:

> [V]oluntariamente, al cumplir la mayoría de edad y por una sola vez, la persona por autodeterminación podrá sustituir el campo sexo por el de género que puede ser: masculino o femenino. El acto se realizará en presencia de dos testigos que acrediten una autodeterminación contraria al sexo del solicitante y por al menos dos años, de acuerdo con los requisitos que para el efecto se determinen en esta Ley y su reglamento. Este cambio no afectará los datos del registro personal único de la persona relativos al sexo. De darse esta situación, el peticionario podrá solicitar el cambio en los nombres a causa de la sustitución del campo sexo por el de género[41].

Este artículo nos trae tres problemas que pueden ser claramente visibilizados. El primero es el hecho que exista dualidad de cédulas. Por un lado, las unas para heterosexuales con la palabra "sexo" y la otra para personas sexualmente diversas con la palabra "género". Este fenómeno potencia la discriminación en contra de las personas que tengan en su cédula el término *género*. Es decir, las personas sabrán que se trata de una persona que cambió su identidad; siendo esto algo íntimo y parte de la vida privada de una persona.

El segundo problema es que para poder realizar el mencionado cambio, de sexo a género, se necesitan dos testigos que acrediten "una autodeterminación" contraria al sexo del solicitante, y de por lo menos dos años. Ante lo cual caben las preguntas: ¿podrá un tercero acreditar la autodeterminación de una persona?; ¿no es la autodeterminación, como la misma palabra lo indica, propia de una persona y consecuencia del derecho del libre desarrollo de la personalidad?; ¿por qué, entonces, un tercero tiene un decir en algo tan íntimo de una persona?; ¿no sería suficiente con que la persona exprese su deseo de cambiar el sexo –que le fue asignado arbitrariamente al momento de nacer–por el género con el cual se siente verdaderamente identificada?

Otro de los problemas que esta ley acarrea es que este cambio se puede hacer cuando una persona ha cumplido la mayoría de edad. Esto afecta directamente a niños trans, pues existen niños cuya identidad de género, desde una temprana edad, difiere del sexo biológico que se les fijó en función de sus genitales. Este tema será analizado en un apartado distinto ya que no se puede equiparar las necesidades de los adultos con las de los niños, niñas y adolescentes trans.

---

40 Zamora, Paúl. "Asamblea aprueba Ley de Gestión de la Identidad". *El Comercio*. 10 de diciembre de 2015, párr. 1 http://www.elcomercio.com/actualidad/asamblea-aprueba-ley-gestion-identidad.html (acceso: 16/07/2016).

41 Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles. Artículo 94. Registro Oficial No. 684 del 4 de febrero de 2016.

Dentro de este análisis, resulta prudente considerar los derechos de las personas trans para poder establecer la incompatibilidad de la mencionada ley con la CRE y los tratados internacionales, y explicar por qué estos son menoscabados y vulnerados. En primer lugar, las personas trans son seres humanos, por lo tanto, son sujetos de derechos. La CRE y los tratados internacionales consagran los principios de igualdad y no discriminación, derecho a la vida privada, libre desarrollo de la personalidad y el derecho a la dignidad humana.

5.1. El bloque de constitucionalidad y el tratamiento de los instrumentos internacionales de derechos humanos en la Constitución del Ecuador

Antes de proceder, se debe tener claro el concepto de bloque de constitucionalidad y el tratamiento que la CRE da a los instrumentos internacionales de derechos humanos. El bloque de constitucionalidad se refiere a que existen principios y normas que, sin encontrarse de manera formal en la CRE, forman parte de ella[42]. Así se ha referido la Corte Constitucional ecuatoriana a esta institución, y ha explicado que está formada por:

> normas que no constando expresamente dentro de las normas positivas de la Constitución formal, forman parte de esta porque es la propia Constitución la que reconoce ese rango y rol, en virtud del más alto valor del Estado: la protección de la dignidad humana[43].

Por ello, para analizar la constitucionalidad de las normas, se debe tomar en cuenta además de la CRE a los instrumentos internacionales de derechos humanos, que orientan a los jueces a identificar elementos esenciales respecto de la fisonomía de la CRE[44].

El bloque de constitucionalidad implica que los Estados, además de estar obligados por el cumplimiento del contenido de sus constituciones, están obligados por los tratados internacionales que han ratificado pues estos pasan a insertarse dentro de la CRE[45], criterio ratificado por la CIDH[46]. La Corte Constitucional ecuatoriana ha afirmado que cuando el Ecuador ratifica un tratado internacional, las normas que emanen de él se consideran imperantes y forman parte del bloque de constitucionalidad[47].

La CRE otorga una jerarquía especial a los TIDH al disponer que aquellos ratificados por el Estado –que reconozcan derechos más favorables– prevalecerán sobre cualquier norma jurídica[48]. En el mismo sentido, la Corte Constitucional se ha manifestado al haber proclamado que forman parte del bloque de constitucionalidad todos los tratados internacionales ratificados por el Estado ecuatoriano, y por lo tanto estas normas se consideran imperantes[49].

---

42 Caicedo, Danilo. "El bloque de constitucionalidad en el Ecuador. Derechos Humanos más allá de la Constitución". *Foro: Revista de Derecho*. No. 12 (2009), p.12.

43 Corte Constitucional del Ecuador. *Caso No. 0072-14-CN*. Sentencia, 11 de noviembre de 2014.

44 Corte Constitucional del Ecuador. *Resolución de la Corte Constitucional 1-A*. Registro Oficial, 1 de junio de 2009.

45 Tribunal Constitucional. *Resolución 001-2004-DI*. Registro Oficial No. 374 del 9 de julio de 2004.

46 Corte IDH. *Caso La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y Otros) vs. Chile*. Sentencia, 5 de febrero de 2001, párr. 87. *Caso las Masacres de Mapiripán vs. Colombia*. Sentencia, 7 de marzo de 2005, Excepciones Preliminares, párr. 115.

47 Corte Constitucional del Ecuador. *Caso No. 0027-09-AN*. Sentencia No. 008-09-SAN-CC, 9 de diciembre de 2009.

48 Constitución de la República del Ecuador. Artículo 421. Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre de 2008.

49 Corte Constitucional del Ecuador. *Sentencia No. 0008-09-SAN-CC*. Registro Oficial del 29 de diciembre de 2009.

La CRE ecuatoriana inclusive va más allá, al prescribir que "los derechos y garantías establecidos en la CRE y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación"[50]. La Carta Magna reconoce que los instrumentos internacionales de derechos humanos que sean más favorables que lo establecido en la CRE serán aplicados directamente por funcionarios públicos[51].

Por último, dado que se utilizarán varias normas de *soft law* en el desarrollo de este trabajo, se debe hacer énfasis en la importancia del *corpus iuris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Este se encuentra conformado por varios instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados como resoluciones, declaraciones, tratados y convenios[52].

5.2. Análisis de derechos

5.2.1. Principio de igualdad y no discriminación

El principio de igualdad y no discriminación ha sido reconocido como norma de *ius cogens*[53], y los Estados tienen la obligación de garantizarlo. Se encuentra reconocido en los artículos 1.1 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante, CADH), en los artículos 2.1 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, PIDCP) y en el artículo 11 numeral 2 de la CRE, los cuales señalan que todas las personas son iguales y gozan de los mismos derechos, y que se prohíbe la discriminación por identidad de género o sexo. Esto, considerando que la CIDH ha afirmado que hay prohibición de discriminación ilegítima en razón de una categoría sospechosa, siendo la identidad de género y el sexo categorías prohibidas de discriminación[54].

Convenios internacionales como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965), la Convención de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979) y la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (1982) coinciden en el entendimiento de discriminación. Estas convenciones indican que la discriminación se refiere a toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en ciertos motivos "que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales"[55] en varias esferas como política, social, etc. Este criterio ha sido adoptado por el Comité de Derechos Humanos[56], por la Comisión Africana de Derechos Humanos[57], y por el Tribunal

---

50 Constitución de la República del Ecuador. Art. 11. Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre de 2008.
51 Constitución de la República del Ecuador. Art. 426. Registro Oficial No. 449 del 20 de octubre de 2008.
52 Corte IDH. *El Derecho a la Información sobre la Asistencia Consular en el marco de las Garantías del debido proceso* legal. Opinión Consultiva OC-16/99, 1 de octubre de 1999, párr. 115.
53 Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia, 24 de febrero de 2012, párr. 79.
54 *Ibíd*.
55 Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (1965). Art. 1.
56 Comité de Derechos Humanos. HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol.I). Observación General No. 18, 1989, párr. 7.
57 Comisión Africana de Derechos Humanos. *Caso Legal Resources Foundation v. Zambia Comunicación 211/98*. Sentencia, 7 de mayo de 2001, párr. 63.

Europeo de Derechos Humanos[58]. En lo que corresponde a la existencia de dualidad de cédulas, se trata de una distinción basada en la identidad de género que tiene por objeto y resultado el menoscabo de la igualdad ante la ley y del reconocimiento de derechos en condiciones de igualdad. En primer lugar, se trata de una distinción que tiene por objeto (discriminación directa)[59] el menoscabo de derechos pues existen cédulas distintas para las personas que han optado por el cambio del campo "sexo". Por ende, nos encontramos ante un escenario en el que existen cédulas excepcionales para personas trans por lo que habría lugar a la discriminación entre documentos de "primera y segunda categoría"[60], puesto que se estaría dividiendo a la población.

En segundo lugar, cuando se habla de resultado (discriminación indirecta)[61], se hace referencia a que el efecto de dos tipos de cédulas es que las que contengan la palabra "género" denotan que la persona accedió a dicho cambio. Como se ha mencionado anteriormente, la sola percepción de ser trans pone en riesgo de ser sometido a tratos discriminatorios, provocando un efecto negativo en un grupo vulnerable, que en este caso son los trans.

Estos tratos generalmente han sucedido por la falta de concordancia entre la apariencia física y lo que refleja el documento de identidad. No obstante, una persona que busque que su apariencia y documento concuerden y haya accedido al cambio, seguirá siendo identificada como trans. Consecuentemente, se perpetúa la discriminación en su contra, porque la cédula es un documento que es requerido para muchos trámites diarios y que expone de gran manera la identidad de las personas[62].

Frente a ello, se pueden plantear dos soluciones: la primera es que en la cédula de identidad no conste ni la palabra "género" ni la palabra "sexo", sino que sean datos confidenciales, pues es jurídicamente irrelevante que estos datos consten en el documento de identidad. La segunda es que en la cédula de todas las personas conste la palabra "género" de manera universal y que esto no sea optativo. Para que no haya dos tipos de cédulas y de esa manera se exponga a las personas trans.

5.2.2 Derecho a la vida privada e intimidad

En cuanto al derecho a la vida privada, este se encuentra consagrado en el artículo 11 de la CADH al prescribir que nadie puede ser objeto de injerencias en su vida privada y que toda persona

58 Corte Europea de Derechos Humanos. *Lithgow y otros vs. Reino Unido*. Sentencia, 8 de julio de 1986, Vol. 102, Serie A, párr. 177.

59 Corte IDH. *Espinoza Gonzáles* vs. *Perú*. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia, 20 de noviembre del 2014, párr. 220; Corte IDH. *Norín Catrimán y otros* vs. *Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia, 29 de mayo del 2014, párr. 201; Corte IDH. *Caso Nadege Dorzema y otros* vs. *República Dominicana*. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia, 24 de octubre de 2012, párr. 236.

60 El Universo. "Pacto trans pide que toda cédula incluya el género". *El Universo*. 2 de octubre de 2015, párr. 2. http://www.eluniverso.com/noticias/2015/10/22/nota/5197499/pacto-trans-pide-que-toda-cedula-incluya-genero (acceso: 28/02/2017).

61 Aguilera, Adriadna. "Discriminación directa e indirecta". *InDret*. No. 1 (2007), p.9.

62 Marriage Equality. *Legal Submission to the Gender Recognition Advisory Group*, 2011. http://www.marriagequality.ie/download/pdf/marriage_equality_submission_on_gender_recognition.pdf (acceso: 28/02/2017).

tiene derecho a ser protegida por la ley en contra de estas. En los principios de Yogyakarta[63], se establece el derecho a la privacidad, y se señala que las personas tienen derecho al goce de su privacidad independientemente de su identidad de género. Este derecho incluye la "opción en cuanto a revelar o no información relacionada con [la] identidad de género, como también las decisiones […] relativas al propio cuerpo […]"[64]. El ámbito de protección del mencionado derecho ha sido expuesto ampliamente por tribunales internacionales, al manifestar que este derecho va más allá de la privacidad y que abarca el desarrollo y la autonomía personal de una persona[65].

La CIDH ha considerado que este derecho "abarca todas las esferas de la intimidad y autonomía de un individuo, incluyendo su personalidad, su identidad, decisiones sobre su vida sexual, sus relaciones personales y familiares"[66]. De esta forma se protege el derecho a determinar la propia identidad y a formar relaciones personales con base en esa identidad, aunque esta identidad no sea aceptada por la mayoría[67].

La vida privada e intimidad incluye la "opción en cuanto a revelar o no información relacionada con [la] identidad de género, como también las decisiones […] relativas al propio cuerpo […]"[68], y es en la legislación de los Estados donde debe protegerse de mayor manera este derecho. Es decir, "la vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo y cuándo decide proyectar a los demás"[69]. Se entiende que son componentes esenciales de la vida privada: la expresión e identidad de género y la orientación sexual[70]. La Corte Europea de Derechos Humanos también se ha pronunciado al respecto y consideró que la vida privada "embrace aspects of an individual's physical and social identity. Elements such as, […] gender identification, name and sexual orientation and sexual life fall within the personal sphere protected by Article 8"[71], del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

El derecho a la vida privada e intimidad es vulnerado por la mencionada ley al exigir que dos testigos acrediten una autodeterminación contraria a la del sexo del solicitante, puesto que se están inmiscuyendo el Estado y los testigos en la vida íntima y privada de una persona. La identidad de género depende de cada persona, y obligar a un tercero a que acredite una

63 Son una serie de principios que fueron realizados por La Comisión Internacional de Juristas y el Servicio Internacional para los Derechos Humanos junto con expertos en Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Estos principios buscan guiar la interpretación y aplicación de normas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos respecto de cuestiones relativas a la orientación sexual y a la identidad de género. Yogyakarta Principles Organization. *Sobre los Principios* Yogyakarta, 2016. http://www.yogyakartaprinciples.org/principles-sp/about/ (acceso: 7/05/2017).

64 Principios de Yogyakarta. Principio 6, 2007.

65 TEDH. *Caso Peck vs. Reino Unido (No.44647/98)*. Sentencia, 28 de enero de 2003, párr. 57.

66 Corte IDH. *Atala Riffo vs. Chile*. Demanda ante la Corte IDH, 17 de septiembre de 2010, párr. 111.

67 *Ibíd*.

68 Principios de Yogyakarta. Principio 6, 2007.

69 Ibáñez, Juana. "Prohibición de la Discriminación por Orientación Sexual: Alcances y Desafíos de un Estándar Interamericana surgido del Diálogo con el Tribunal Europea de Derechos Humanos". *Revista do Instituto Brasileiro de Direitos Humanos*, No. 12 (2014), p. 185.

70 OEA: Comisión de Asuntos Jurídicos y Políticos. *Orientación sexual, Identidad de género y expresión de género: algunos términos y estándares relevantes*. OEA/Ser.G CP/CAJP/INF. 166/12, 23 de abril de 2012, http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/CP-CAJP-INF_166-12_esp.pdf (acceso: 19/02/2017).

71 Corte Europea de Derechos Humanos. *Case of Pretty v. The United Kingdom*. Aplicación No. 2346/02, 29 de abril de 2002, párr. 61.

autodeterminación constituye una injerencia arbitraria en la vida privada. La solución frente a esta problemática es la suspensión del requisito de los testigos, pues es totalmente denigrante.
Es ilógico pensar que un tercero pueda autodeterminar al solicitante ya que ello resulta en una invasión en la esfera de la vida privada de las personas, considerando que este derecho comprende la forma en que una persona se ve a sí misma y de cuánto proyecta a los demás. Por ende, cualquier otra persona que no sea el solicitante no puede declarar sobre cómo ese solicitante se ve a sí mismo. La consecuencia de este requisito es que dos personas ajenas a la vivencia interna del género autopercibido de una persona se involucren en un proceso privado del solicitante, constituyéndose una intrusión de la comunidad exterior.
Aquí, se debe precisar los conceptos de injerencia ilegal y arbitraria. El primero implica que no puede producirse ninguna injerencia a excepción de los casos previstos por la ley. Con injerencias arbitrarias se hace referencia a que "incluso cualquier [intromisión] prevista en la ley [debe estar] en consonancia con las disposiciones"[72] del Pacto Internacional de PICDP y debe ser razonable. Los funcionarios estatales competentes pueden solicitar únicamente información relacionada a la vida privada de los individuos cuando ese conocimiento sea indispensable para los intereses de la sociedad[73]. Han apoyado este criterio tanto la Corte Europea de Derechos Humanos como la CIDH, al señalar que las excepciones al deber de no injerencia en la vida privada se justifican si están indicadas en la ley, si tienen un objetivo legítimo, y si son necesarias en una sociedad democrática[74].
Respecto al requisito de los testigos, no se considera que se trate de una injerencia ilegal. No obstante, sí se trata de una arbitraria ya que no está en consonancia con las disposiciones del PIDCP pues, como se ha mencionado, viola el principio de igualdad y no discriminación, y tampoco es razonable. El objetivo legítimo en ambos casos es la seguridad jurídica. Sin embargo, las restricciones no son necesarias pues existen otras alternativas menos lesivas para garantizar esta seguridad, además de que no son proporcionales pues la invasión en la vida privada es excesiva respecto de los objetivos perseguidos por la restricción.

5.2.3 Libre desarrollo de la personalidad

Otro de los derechos que se ve afectado por la LOGIDC es el derecho al libre desarrollo de la personalidad, reconocido por el artículo 66 numeral 5 de la CRE. De acuerdo con la Corte Constitucional colombiana, este derecho comprende la facultad de toda persona de autodeterminarse, de elegir sus opciones vitales sin que exista ninguna injerencia, de desarrollar su plan de vida y fijarse normas propias. Cada persona es libre de adoptar un modelo de vida que vaya acorde a sus convicciones e intereses[75].

72 Observación General No. 16 del Comité de Derechos Humanos (1988). párr. 4.
73 *Id*., párr. 7.
74 Corte Europea de Derechos Humanos. *Caso Yilmaz vs. Alemania*. Sentencia, 22 de abril de 2004, párr. 25; *Caso Campbel y Fell vs. el Reino Unido*. Sentencia, 28 de junio de 1984, párr. 108. Corte IDH; *Caso Atala Rifo y Niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia, 24 de febrero de 2012, párr. 164.
75 Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia T-918 de 2012*. Expediente T-3545998. Sentencia, 8 de noviembre de

> La autonomía de la persona, parte [...] del reconocimiento de su individualidad, [entonces] quien es dueño de sí, lo es en virtud de la dirección propia que libremente fija para su existencia. Es [...] vivir como se piensa [y] la dimensión de la única existencia, [...] dada su calidad esencial, debe ser reconocida como derecho inalienable por el Estado[76].

Por tanto, este derecho consagra que las personas podrán desarrollarse, autodeterminarse, y dirigir su vida de acuerdo con sus propósitos, preferencias e inclinaciones[77]. Este derecho protege la dignidad de la persona humana e incluye manifestaciones internas y externas de la personalidad, así como la apariencia y la intimidad[78]. El desarrollo jurisprudencial respecto a este derecho incluye ciertas reglas del principio de libertad que son: libre apariencia personal, libre identidad personal, libre opción sexual, entre otros[79]. El derecho a la identidad supone ciertas calidades como las de carácter biológico, por lo que puede deducirse como "derecho individual la posibilidad de identificarse con el sexo biológico al cual se pertenece"[80].

Un elemento importante de este derecho es el desarrollo del propio ser[81]. El derecho al libre desarrollo de la personalidad busca proteger la autodeterminación individual de una persona conforme su proyecto de vida respecto de las decisiones que afectan su propia vida[82]. Protege además la capacidad de los individuos de tomar decisiones y tiene como fin que las personas puedan autodeterminar sus decisiones sin ningún tipo de coacción, injerencia ni control[83] injustificado por parte del Estado. Por lo tanto, la autodeterminación es una cara del derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Después de este sucinto análisis del libre desarrollo de la personalidad, se puede concluir que el cambio de sexo/género constituye una forma de ejercicio de este derecho. La manera en que una persona se siente y se proyecta desde su perspectiva sexual es parte de su autonomía y dignidad humana[84]. Se menoscaba el derecho al libre desarrollo de la personalidad por la ley en cuestión al exigir dos testigos que acrediten la autodeterminación del solicitante, lo cual constituye una traba e intrusión en el libre desarrollo de la personalidad, puesto que quien tiene la autonomía para decidir sobre su identidad sexual y los cambios en su cuerpo biológico es la persona misma y no un tercero. Entonces, dicho requisito constituye un obstáculo para el pleno ejercicio de este derecho.

2012, párr. 72.

76 Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia T-594 de* 1993. Expediente T-22442. Sentencia, 15 de diciembre de 1993, párr. 27.

77 Villalobos, Kevin. *El libre desarrollo de la personalidad como fundamento universal de la educación*. "Simposio 2009: 'La Población Joven de Costa Rica a partir de la I Encuesta Nacional de Juventud'". San José: UNFPA, 2011, p. 141. *Vid*. http://cpj.go.cr/archivos/44simposio-2009.pdf

78 Villalobos, Kevin. *El Derecho Humano al Libre Desarrollo de la Personalidad*. Tesis de grado. Universidad de Costa Rica, San Ramón, 2012, p. 66.

79 Lozano, Germán. *El Libre Desarrollo de la Personalidad y cambio de Sexo: El "Transexualismo"*. http://www.rua.unam.mx/repo_rua/temas_transversales_de_interes_general/300_ciencias_sociales/306_cultura_e_instituciones/_5534.pdf (acceso: 14/072016).

80 *Ibíd*.

81 Ontiveros, Miguel. "El libre desarrollo de la personalidad". *Revista Iberoamericana de filosofía, política y humanidades*, No. 15 (2006), pp. 66-67.

82 *Id*., p. 86.

83 Lozano, Germán. *El Libre Desarrollo de la Personalidad y cambio de Sexo: El "Transexualismo"*. Óp. cit.

84 *Ibíd*.

6. Dignidad humana

Respecto a la dignidad humana, en el PIDCP y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante, PIDESC) se reconoce a la dignidad humana como presupuesto inherente a todos los seres humanos, y constituye una base de los derechos. Es además el valor básico que fundamenta los derechos humanos y permite ver a la persona como sujeto libre. Está garantizado también en la CRE en varios artículos. La Corte Constitucional colombiana establece que el contenido de esta garantía comprende tres escenarios:

> (i) La dignidad humana entendida como autonomía o como posibilidad de diseñar un plan vital y de determinarse según sus características (vivir como quiera). (ii) La dignidad humana entendida como ciertas condiciones materiales concretas de existencia (vivir bien). Y (iii) la dignidad humana entendida como intangibilidad de los bienes no patrimoniales, integridad física e integridad moral (vivir sin humillaciones)[85].

Frente a ello, este mismo tribunal ha establecido que el derecho de las personas a definir su identidad sexual y de género de manera libre e independiente se encuentra protegido por el respeto a la dignidad humana en los tres escenarios antes planteados. Debido a la falta de correspondencia entre la identidad de género y el sexo que aparece en los documentos de identidad, hay una forma de denegación de la dignidad humana en cuanto menoscaba el derecho a vivir como cada persona desee. Lo que puede convertirse en objeto de discriminación, afectando el derecho a vivir sin humillaciones[86].

El respeto a la dignidad humana se ve transgredido por el artículo 94 de la LOGIDC pues, una vez más, el requisito de los testigos es una humillación a la persona y al vivir como se quiera, como dimensión de la dignidad. Asimismo, el que existan dos tipos de cédula tiene como consecuencia la vulneración a la dimensión de vivir sin humillaciones, pues terceros ajenos a la identidad de género de una persona deben acreditar la forma en que esta se autodetermina. Entonces, que testigos declaren la forma en que las personas trans son percibidas es "una nueva fuente de discriminación y humillaciones contra quienes no se ajustan al estereotipo social de lo masculino o lo femenino"[87].

Por último, el artículo en cuestión se va en contra del artículo 11 numeral 4 de la CRE ecuatoriana, el cual dispone que ninguna norma jurídica puede restringir el contenido de los derechos. El Estado al establecer trabas e injerencias arbitrarias en la vida privada de los trans, está restringiendo el contenido del derecho a la igualdad y no discriminación, vida privada, libre desarrollo de la personalidad y la dignidad humana. Todas las personas tienen derecho a definir soberanamente su identidad sexual y de género, y los datos que correspondan a su identidad.

Por lo que el Estado debe respetar el ejercicio libre de la identificación de las personas al

85 Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia T-881*. Expediente T-542060. Sentencia, 17 de octubre de 2002, p. 10.
86 Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia T-063/15*. Expediente T-4541143. Sentencia, 13 de febrero de 2015, p. 13.
87 Salazar, Daniela. *Ni sexo ni género en la cédula*. 18 de enero de 2016. http://gkillcity.com/articulos/el-mirador-politico/ni-sexo-ni-genero-la-cedula. (acceso: 15/07/2016).

reconocer legalmente su género autopercibido y no puede entrometerse en su ejercicio individual. Tampoco puede imponer obstáculos o "pretender que la identidad se constituya únicamente a partir del reconocimiento de la autoridad del Registro Civil"[88]. La identidad es la forma en que una persona se siente. La misma puede o no ser expresada en público, por lo que los testigos no pueden dar fe de cómo alguien se autoidentifica. En Ecuador, como en la mayoría de países latinoamericanos, existen altos niveles de prejuicio[89], los terceros pueden no tener una percepción acertada de la identidad de género de determinada persona. El que un tercero perciba a una persona como alineada a lo masculino o a lo femenino no tiene ningún tipo de relación con la identidad de género de una persona.

7. Niñez trans

Como se ha mencionado anteriormente, el reconocimiento legal del género en la cédula de identidad es una problemática que afecta tanto a personas mayores de 18 años como a niños, niñas y adolescentes trans, quienes sufren de discriminación debido a la incongruencia entre su género autopercibido y el sexo asignado.

En este sentido, se debe mencionar que si bien existen fundamentos por los cuales los Estados se niegan a permitir este cambio en el caso de los menores de edad, se debe tener en cuenta que al negar a los niños, niñas y adolescentes el derecho a la identidad, se produce un atentado en contra del principio de igualdad y no discriminación. Se debe tomar en consideración que "[s]in el reconocimiento de la identidad de género, se coartan todos los demás derechos en un contexto tan importante de crecimiento y formación […] a nivel educativo, de salud, [etc.]"[90]. Esta situación que afecta a menores de edad es de gran complejidad, pues ciertas legislaciones los consideran incapaces absolutos, y a su corta edad puede resultar difícil comprender la capacidad que ellos pueden tener para determinar su género autopercibido[91]. Es así que este tema es extremadamente complejo y requiere de un análisis profundo y pormenorizado, y sin embargo, se lo ha simplificado, puesto que se deben tomar en cuenta temas como la maduración psicoafectiva[92] de los niños, su capacidad para tomar decisiones, entre otros factores[93]. Frente a esto, surgen varias interrogantes: ¿deben los niños expresar su voluntad de realizar la rectificación registral a través de sus padres; o lo deben hacer directamente ellos mismos? En el segundo caso, ¿cuál es la edad idónea para que lo hagan?

Además, en el caso de niños, se presentan problemas que deberían ser analizados profundamente,

---

88 *Ibíd*.

89 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Violencia contra personas LGBTI*. OAS/Ser.L/V/II.rev.2 Doc. 36, 12 noviembre de 2015, párr. 96.

90 De Giacomi, Iñaki Regueiro. "El derecho a la identidad de género de niñas, niños y adolescentes". *Revista de Derechos Humanos*, No. 1 (2012), p. 115. http://www.corteidh.or.cr/tablas/r34470.pdf. (acceso: 14/01/2017).

91 Saldivia, Laura. *Subordinaciones Invertidas. Sobre el derecho a la identidad de género*. Buenos Aires: Ediciones UNGS, 2017, p. 54.

92 Fundamenta las bases de desarrollo de los niños y estudia la capacidad que tienen para enfrentar al mundo por fuera de los padres, *vid*. Gastaminza, J. Thomas. *Estructuración de las Personalidad: Generalidades*. http://www.centrelondres94.com/files/ESTRUCTURACION_DE_LA_PERSONALIDAD_GENERALIDADES_0.pdf . (acceso: 7/05/2017).

93 Suntheim, Edgardo. *"El valor de darse a conocer*". *Niñez Trans*. Buenos Aires: Ediciones UNGS, 2016, p.10.

como el sufrimiento cuando empieza la adolescencia y sus caracteres biológicos comienzan a diferenciarlos de su identidad de género autopercibida, por lo que deben empezar a tomar inhibidores hormonales. En este sentido, también es complejo determinar la edad idónea para proporcionar estos inhibidores y el sometimiento a cirugías de reasignación, para que su apariencia física coincida con los estereotipos binarios[94]. Estas intervenciones quirúrgicas provocan sufrimiento físico y psicológico[95]. Al ser niños los involucrados, el análisis no puede ser simplificado al de los adultos[96], pues los niños enfrentan situaciones particulares. Si se agrupa el análisis de estos con el de personas adultas, se estaría invisibilizando las necesidades propias de los menores de edad[97]. Puesto que al excluir a los niños del reconocimiento legal de su género estos deben:

> [N]avigate sex-segregated situations with no formal documents that support their gender identity. The day-to-day impacts on their lives include being excluded from single-sex schools, from gender-segregated activities (such as sports teams or school camps), or facilities. Often trans children and youth are prohibited from using school bathrooms that are appropriate for their gender identity, placing them at high risk of violence and bullying[98].

En este sentido, la psicología juega un rol importante ya que además de patologizar ciertas identidades, decide cuáles son las mentes sanas y las enfermas. Esta rama tiene un impacto en el ámbito jurídico[99], sobre todo porque en el caso de niños, el diagnóstico de psicólogos es requerido para determinar la capacidad de tomar decisiones de los menores de edad, y si verdaderamente su identidad de género autopercibida es real o pasajera[100].

Dentro de estos procesos de reconocimiento legal del género autopercibido de los niños, deberían ser tomados en cuenta principios como el desarrollo progresivo y el interés superior de los niños. Además, se debe considerar que los niños además de tener la capacidad de formar su propio juicio[101], tienen el derecho de expresar su opinión en los temas que les afecten, opiniones que serán consideradas de acuerdo con su edad y madurez[102]. En este punto se complica el análisis ya que se deberían examinar las posiciones médicas respecto a la madurez de los menores puesto que no hay un consenso.

En este sentido, se debería tomar en cuenta los postulados de la Ley de Identidad de Género argentina (LIG), que representa un avance a nivel mundial en esta materia. La LIG reconoce la posibilidad de que las personas menores de 18 años accedan al cambio. Para solicitar el trámite, deben hacerlo a través de sus representantes legales, debe haber expresa conformidad

---

94 Consejo de Derechos Humanos. *Discriminación y violencia contra las personas por motivos de orientación sexual e identidad de género. Informe de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos*. A/HRC/29/23, 4 de mayo de 2015, párr. 53.

95 Comité de los Derechos del Niño. *Observaciones Finales sobre los informes periódicos Segundo a cuarto combinados de Suiza*. CRC/C/CHE/CO/2-4, 26 de febrero de 2015, párr. 42.

96 Open Society Foundations. *License to be yourself: Trans Children and Youth*. 2015. https://www.opensocietyfoundations.org/sites/default/files/lgr_trans-children-youth-20151120.pdf. (acceso: 14/03/2017).

97 *Ibíd*.

98 *Ibíd*.

99 Saldivia, Laura. *Subordinaciones Invertidas. Sobre el derecho a la identidad de género…* *Óp. cit*., p. 54.

100 *Id*., p. 148

101 *Id*., p. 151.

102 Principios de Yogyakarta. Considerando, 2007.

del menor, y durante este proceso se tomarán en consideración los principios del interés superior del niño y de capacidad progresiva[103]. Asimismo, se contempla la posibilidad de que uno o ambos representantes no estén de acuerdo, para lo cual se puede recurrir a la vía sumarísima para que los jueces resuelvan este inconveniente[104].

8. Conclusiones y recomendaciones

Es importante resaltar que el inciso final del artículo 94 de la LOGIDC es propio de un sistema patriarcal y binario que realza la importancia de la heteronormatividad y la cisnormatividad, que privilegian y normalizan ciertas formas de identidad sexual, excluyendo a quienes se salen del marco de lo normal; así, se perpetúa la tendencia a la deshumanización de las personas trans. En suma, se ha arribado a la conclusión de que el artículo 94 de LOGIDC atenta contra varios de los derechos de las personas trans, ya que presenta restricciones a ellos.

Primero, el requisito de los testigos para que acrediten la autodeterminación de quien solicita el cambio, el cual es invasivo en la vida privada de este grupo. Además de que vulnera la dignidad de los trans, el principio de igualdad y no discriminación, y su derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Segundo, la existencia de dos tipos de cédulas, las unas con la palabra "sexo" y las otras con el término "género", dejando expuestos a los trans. La mayoría de personas que optarían por el cambio serían las personas trans y esto conllevaría a que sean discriminadas, y constituiría una vulneración a los derechos antes mencionados. Este artículo es claramente incompatible con la CRE y TIDH porque ninguna norma puede restringir el contenido de los derechos, y el mencionado artículo los restringe y vulnera.

Tercero, el requisito de que se puede acceder a este cambio únicamente al cumplir la mayoría de edad excluye a niños, niñas y adolescentes cuya identidad de género no se vea reflejada en el sexo que arbitrariamente se les asignó al nacer. Frente a esta situación, ellos sufren y se ven psicológicamente afectados. Acceder a educación, ir a una simple cita médica, etc., se puede volver un desafío debido a la discriminación que deben enfrentar.

Las recomendaciones realizadas en torno al problema de la existencia de dos tipos de cédulas van en el sentido de que se propenda a que la palabra "género" sea universal y no optativa, para que no se estigmatice a las personas trans, dejándolas expuestas a situaciones discriminatorias. Otra solución por la que se podría optar es la supresión de la palabra "sexo" y de la palabra "género" de la cédula. Debido a que esta información no debería ser de conocimiento público; sin embargo, el Registro Civil podría mantener estos datos de manera confidencial, por temas estadísticos. Se considera que la mejor opción es el establecimiento del campo de "género" en las cédulas de manera universal. De este modo, se reconoce el derecho a la identidad de las personas trans–que ha sido históricamente menoscabado– por lo cual se les reivindica el reconocimiento de sus

103 Ley de Identidad de Género (Argentina). Artículo 5, 2012.
104 *Ibíd*.

derechos en condiciones de igualdad.

En cuanto al requisito de los testigos, la recomendación es que este sea eliminado pues constituye una injerencia en la vida privada, y se va en contra de la dignidad humana, del derecho al libre desarrollo de la personalidad, etc. El Estado debe garantizar el pleno ejercicio de los derechos sin obstáculos arbitrarios e injustificados. Existe entonces una clara incompatibilidad entre los derechos consagrados por la CRE ecuatoriana, en los tratados internacionales de derechos humanos, y en esta disposición legal.

Respecto al caso de los niños trans, es necesario que se reconozca legalmente su género autopercibido y que se desarrolle legislación que permita el pleno ejercicio del derecho a la identidad de género. Sobre todo, para que se entienda desde cuándo se considera que ellos son capaces de tener consentimiento para solicitar el reconocimiento legal de su género. Esto debe ser desarrollado con base en el principio del interés superior del niño y en el desarrollo progresivo, reconocidos por la Convención sobre los Derechos del Niño. Además, es necesario que se legisle sobre los procesos hormonales –como los inhibidores– y se permita un acceso pleno a ellos. Ante lo mencionado, es recomendable que se utilice lo prescrito por la LIG argentina en cuanto a este cambio del campo “sexo” por el de “género” de los menores de edad, el cual debería ser regulado y permitido.